

Vielen Dank für Ihr Interesse an unseren juristischen Fachbüchern.

Auf den nachfolgenden Seiten finden Sie einen Auszug Ihres gewünschten JVP-Exemplars als Leseprobe.

Sie können die komplette Ausgabe jederzeit direkt „online“ unter **www.jvpegnitz.de**, per Fax oder Telefon bestellen.

Juristischer Verlag Pegnitz

Lohestraße 17

D - 91257 Pegnitz

Telefon: +49 - (0)9241 / 8091-0

Telefax: +49 - (0)9241 / 8091-21

E-Mail: info@jvpegnitz.de

Internet: <http://www.jvpegnitz.de>

Fallsammlung zum Straf- und Strafverfahrensrecht

Band 2 Strafprozessrecht

von

**Dr. jur. Martin Stenzel
Staatsanwalt als Gruppenleiter**

1. Auflage

Rechtsstand: Oktober 2021

Juristischer Verlag Pegnitz GmbH

Fallsammlung zum Straf- und Strafverfahrensrecht

Stadler, Tobias / Stenzel, Martin

- Klausurtypische Probleme studentengerecht dargestellt an aktueller Rechtsprechung
- Arbeiten am „unbekannten“ Fall – „alte“ Probleme im neuen Gewand
- Die wichtigsten Schemata für die Klausur mit Definitionen und Problemhinweisen
- Darstellung des notwendigen Wissens für die Klausur
- Lernübersichten – Themen kurz und problemorientiert zusammengefasst
- Hinweise und Musterformulierungen für Klausur und Praxis

Vorwort

Das Strafrecht¹ ist in der Praxis des Rechtspflegers² von untergeordneter Bedeutung. Auch im Studium sind das Straf- und Strafverfahrensrecht – im Vergleich zu anderen Rechtsgebieten – eher weniger bedeutend vertreten. Umgekehrt ist die Relevanz im Rechtspflegerexamen. So werden in Bayern beide Rechtsgebiete schriftlich und regelmäßig auch mündlich geprüft.

Bei der Bearbeitung der revisionsrechtlichen Klausuren haben die angehenden Rechtspfleger zumeist Schwierigkeiten. Dies liegt in aller Regel nicht am fehlenden Wissen, sondern daran, dass die gefundenen Probleme nicht im Aufbau und in der Systematik des Straf- und Strafverfahrensrecht eingeordnet und dargestellt werden können. An dieser Stelle setzt dieses Lehrbuch an: Vertiefung des in der Vorlesung erlangten Wissens durch Falltraining.

Die „Fallsammlung zum Straf- und Strafverfahrensrecht“ soll Studierenden helfen, sich auf Klausuren im Straf- und Strafprozessrecht und insbesondere auf die strafrechtliche Examensklausur vorzubereiten.

Anhand aktueller Rechtsprechung werden klausurtypische Probleme dargestellt und im Gutachtenstil gelöst. Ferner finden sich Tipps für die Praxis, bspw. wie einzelne Verfahrensfehler im Protokoll zu rügen sind oder zur Gestaltung der Revisionsanträge. Die Lösungen enthalten zusätzlich Klausurtipps und Vertiefungshinweise.

Neben dem Falltraining werden wichtige Aufbau- und Prüfungsschemata vorgestellt und Formulierungsvorschläge eingearbeitet. Die kommentierten Aufbauschemata enthalten dabei Kurzerläuterungen und prüfungsrelevante Definitionen, wodurch die Prüfungsvorbereitung erleichtert wird. Anhand der Lernübersichten können einzelne Themen schnell und problemorientiert wiederholt werden.

Es handelt sich hier um ein Lernbuch und nicht um ein Lehrbuch zum Straf- und Strafverfahrensrecht, dies bedeutet, dass ein Grundwissen in beiden Rechtsgebieten vorausgesetzt wird.

Das materielle und formelle Strafrecht in jeweils einem Lernbuch komplett abzudecken, jede denkbare Fallkonstellation darzustellen, ist nicht möglich, aber

¹ Ausgenommen die Kosten des Strafverfahrens, die Strafvollstreckung und die Vermögensabschöpfung.

² Aus Gründen der Lesbarkeit wird auf die gleichzeitige Verwendung der Sprachformen männlich, weiblich, divers verzichtet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichermaßen für alle Geschlechter.

auch nicht notwendig. Alle Probleme zu kennen ist unmöglich und für das anstehende Examen muss nicht nur Strafrecht gelernt werden. Wichtig ist die Fähigkeit, mit unbekanntem Fallgestaltungen umzugehen und ein Problembewusstsein für strafrechtliche Fallkonstellationen zu entwickeln. Erforderlich ist hierfür ein Grundverständnis für die Systematik des Straf- und Strafverfahrensrechts.

Hierbei hilft Ihnen diese Fallsammlung. Relevante Probleme und die Grundlagen des materiellen und formellen Strafrechts werden anhand aktueller Entscheidungen in klausurtypischen Sachverhalten dargestellt. So lernen Sie, unbekannte Probleme argumentativ zu lösen. Es wird nicht verlangt, jedes Problem zu kennen. Aber es wird von Ihnen ein Problembewusstsein und die Fähigkeit zur eigenen Argumentation erwartet.

Bewusst haben wir darauf verzichtet, die Standardfälle der Ausbildungsliteratur und Vorlesungsunterlagen aufzuarbeiten und darzustellen. Hinweise auf diese Fälle finden sich als Literatur- oder Vertiefungshinweise. Gezielt wurde versucht, immer wieder auftretenden Fallgestaltungen auch anhand ungewöhnlicher Sachverhaltskonstellationen aufzugreifen und darzustellen. Hierdurch soll das Problembewusstsein geschärft werden und die Angst vor dem unbekanntem Sachverhalt genommen werden. Die Fälle, so ungewöhnlich sie auch sein sollten, lassen sich mit einem Grundverständnis des Straf- und Strafverfahrensrechts lösen. Die Fälle und Lösungen orientieren sich dabei an der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der Oberlandesgerichte.

Bei Streitfällen orientieren sich die Autoren an der Rechtsprechung, auf abweichende Meinungen der Literatur und Wissenschaft wird jedoch aufmerksam gemacht.

Wir empfehlen Ihnen, dass Sie bei allen Fällen zunächst versuchen, diese eigenständig zu lösen, um jederzeit Ihren aktuellen Wissensstand festzustellen und zu kontrollieren. Wer die Bücher der Reihe durchgearbeitet hat, kann die straf- und strafprozessrechtlichen Aufgaben bewältigen, die in Klausuren und mündlicher Prüfung üblicherweise gestellt werden.

Dr. Tobias Stadler / Dr. Martin Stenzel

Inhaltsverzeichnis

VORWORT	5
INHALTSVERZEICHNIS	7
Verzeichnis der Lernübersichten	9
Verzeichnis der Fälle und Lösungen.....	17
LITERATUREMPFEHLUNGEN	29
EINLEITUNG	41
GRUNDWISSEN ZUM REVISIONSRECHT	42
Das Strafverfahren im System der Rechtsordnung	42
Gang des Strafverfahrens.....	47
Verfahrensgrundsätze	53
Allgemeine Grundsätze des Strafverfahrens	53
Besondere Grundsätze der Hauptverhandlung	59
Grundlagen der strafrechtlichen Revision	61
Der Ablauf des Revisionsverfahrens ein Überblick	64
Der Revisionsantrag	66
Die Revisionsklausur	75
Aufgaben des Rechtspflegers im Rahmen der Revisionsbegründung	76
Das Revisionsprotokoll.....	78
Varianten der Revisionsklausur.....	81
Herangehensweise	83
Checkliste.....	84
GRUNDSCHEMATA MIT PROBLEMHINWEISEN	86
Zulässigkeit der Revision	87
Begründetheit der Revision.....	94

Formulierungsvorschläge	97
Verfahrenshindernisse	97
(1) Strafklageverbrauch, Art. 103 Abs. 3 GG, § 264 StPO	98
(2) Fehlender Strafantrag	99
Verfahrensfehler	99
(1) Absoluter Revisionsgrund, § 338 Nr. 5 StPO	100
(2) Nichtgewährung des letzten Worts, § 258 Abs. 2, 3 StPO	101
Verstöße gegen materielles Recht	103
Zusammenfassende Beispiele	103
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand	107
ÜBERSICHTEN UND LERNHINWEISE	111
Zulässigkeit der Revision	111
Begründetheit der Revision	123
Verfahrenshindernisse	123
Verfahrensfehler	136
(1) Absolute Revisionsgründe	148
(2) Relative Revisionsgründe	163
Gang des Verfahrens	164
Der Zeuge im Strafprozess	177
Die Beweisaufnahme	182
(3) Fehlerhafte Anwendung des materiellen Rechts	217
Revisionsprotokoll	222
FÄLLE MIT LÖSUNGEN	228
Zulässigkeit der Revision	229
Begründetheit der Revision	299
Verfahrenshindernisse	299
Absolute Revisionsgründe	313
Relative Revisionsgründe	336
Fehlerhafte Anwendung des materiellen Rechts	382
„Exotische“ Fallgestaltungen	390
Paragrafen- und Stichwortverzeichnis	406

Verzeichnis der Lernübersichten

1. ÜBERSICHT	ALLGEMEINES PRÜFUNGSSCHEMA	111
2. ÜBERSICHT	STATTHAFTIGKEIT DER REVISION.....	112
3. ÜBERSICHT	SONDERPROBLEME DER STATTHAFTIGKEIT	113
4. ÜBERSICHT	RECHTSMITTELBERECHTIGUNG.....	114
5. ÜBERSICHT	BESCHWER	115
6. ÜBERSICHT	RECHTSMITTELEINLEGUNG	115
7. ÜBERSICHT	RECHTSMITTELVERZICHT I.....	116
8. ÜBERSICHT	RECHTSMITTELVERZICHT UND VERSTÄNDIGUNG, § 257C STPO	117
9. ÜBERSICHT	ORDNUNGSGEMÄßE REVISIONSEINLEGUNG I.....	118
10. ÜBERSICHT	ORDNUNGSGEMÄßE REVISIONSEINLEGUNG II.....	119
11. ÜBERSICHT	ORDNUNGSGEMÄßE REVISIONSEINLEGUNG III.....	120
12. ÜBERSICHT	BESCHRÄNKUNG DER REVISION	121
13. ÜBERSICHT	ORDNUNGSGEMÄßE REVISIONSBEGRÜNDUNG.....	122
14. ÜBERSICHT	DIE WICHTIGSTEN VERFAHRENSHINDERNISSE	124
15. ÜBERSICHT	FEHLENDER STRAFANTRAG	125
16. ÜBERSICHT	FEHLER IN DER ANKLAGE	126
17. ÜBERSICHT	SACHLICHE ZUSTÄNDIGKEIT IM STRAFPROZESS I.....	127
18. ÜBERSICHT	SACHLICHE ZUSTÄNDIGKEIT IM STRAFPROZESS II.....	128

19. ÜBERSICHT	SACHLICHE ZUSTÄNDIGKEIT IM STRAFPROZESS III.....	129
20. ÜBERSICHT	SACHLICHE ZUSTÄNDIGKEIT IV	130
21. ÜBERSICHT	ZUSAMMENFASSUNG SACHLICHE ZUSTÄNDIGKEIT	131
22. ÜBERSICHT	DIE ZUSTÄNDIGKEIT IN DER KLAUSUR I.....	132
23. ÜBERSICHT	DIE ZUSTÄNDIGKEIT IN DER KLAUSUR II.....	133
24. ÜBERSICHT	ZWISCHENVERFAHREN UND ERÖFFNUNGSBESCHLUSS....	134
25. ÜBERSICHT	ANDERWEITIGE RECHTSHÄNGIGKEIT UND STRAFKLAGEVERBRAUCH	135
26. ÜBERSICHT	WESENTLICHER TEIL DER HAUPTVERHANDLUNG.....	138
27. ÜBERSICHT	BERUHEN, § 337 STPO	139
28. ÜBERSICHT	HEILUNG VON VERFAHRENSFEHLERN	140
29. ÜBERSICHT	DAS SITZUNGSPROTOKOLL.....	141
30. ÜBERSICHT	RECHTSKREISTHEORIE UND WIDERSPRUCHSLÖSUNG	142
31. ÜBERSICHT	ZWISCHENRECHTSBEHELFF, § 238 ABS. 2 STPO I	143
32. ÜBERSICHT	ZWISCHENRECHTSBEHELFF, § 238 ABS. 2 STPO II	144
33. ÜBERSICHT	ABGRENZUNG SACH- UND VERFAHRENSRÜGE.....	145
34. ÜBERSICHT	KLAUSURRELEVANTE ABSOLUTE REVISIONSGRÜNDE.....	146
35. ÜBERSICHT	DIE BESETZUNGSRÜGE, § 338 NR. 1 STPO I.....	148
36. ÜBERSICHT	DIE BESETZUNGSRÜGE, § 338 NR. 1 STPO II.....	149
37. ÜBERSICHT	DIE BESETZUNGSRÜGE, § 338 NR. 1 STPO III.....	150
38. ÜBERSICHT	DIE MITWIRKUNG EINES AUSGESCHLOSSENEN RICHTERS, § 338 NR. 2 STPO	151

39. ÜBERSICHT	DIE MITWIRKUNG EINES ABGELEHNTEN RICHTERS, § 338 NR. 3 STPO I	151
40. ÜBERSICHT	DIE MITWIRKUNG EINES ABGELEHNTEN RICHTERS, § 338 NR. 3 STPO II	152
41. ÜBERSICHT	UNZUSTÄNDIGKEIT DES GERICHTS, § 338 NR. 4 STPO	153
42. ÜBERSICHT	VORSCHRIFTSWIDRIGE ABWESENHEIT, § 338 NR. 5 STPO	154
43. ÜBERSICHT	ABWESENHEIT DES ANGEKL. I.....	155
44. ÜBERSICHT	ABWESENHEIT DES ANGEKL. II.....	156
45. ÜBERSICHT	ABWESENHEIT DES ANGEKL. – RELATIVER REVISIONSGRUND, § 247 STPO	157
46. ÜBERSICHT	ABWESENHEIT DES NOTWENDIGEN VERTEIDIGERS	158
47. ÜBERSICHT	ABWESENHEIT SONSTIGER BETEILIGTER	159
48. ÜBERSICHT	UNZULÄSSIGE BESCHRÄNKUNG DER ÖFFENTLICHKEIT, § 338 NR. 6 STPO, § 169 GVG.....	160
49. ÜBERSICHT	UNZULÄSSIGE BESCHRÄNKUNG DER ÖFFENTLICHKEIT, § 338 NR. 6 STPO, § 169 GVG - EINZELPROBLEME	161
50. ÜBERSICHT	FEHLENDE ODER VERSPÄTETE URTEILSBEGRÜNDUNG, § 338 NR. 7 STPO	162
51. ÜBERSICHT	RELATIVE REVISIONSGRÜNDE	163
52. ÜBERSICHT	DIE UNZULÄSSIGE BESCHRÄNKUNG DER VERTEIDIGUNG, § 338 NR. 8 STPO	164
53. ÜBERSICHT	GANG DER HAUPTVERHANDLUNG I.....	165
54. ÜBERSICHT	GANG DER HAUPTVERHANDLUNG II.....	167
55. ÜBERSICHT	GANG DER HAUPTVERHANDLUNG III.....	168

56. ÜBERSICHT	PROBLEME IM RAHMEN DER VERSTÄNDIGUNG, § 257C STPO	169
57. ÜBERSICHT	DER FEHLERHAFTE FORTSETZUNGSTERMIN - HÖCHSTDAUER DER UNTERBRECHUNG, § 229 STPO	170
58. ÜBERSICHT	SCHLUSSVORTRAG UND LETZTES WORT, § 258 STPO I.....	171
59. ÜBERSICHT	SCHLUSSVORTRAG UND LETZTES WORT, § 258 STPO II.....	172
60. ÜBERSICHT	SCHLUSSVORTRAG UND LETZTES WORT, § 258 STPO III....	173
61. ÜBERSICHT	URTEILSBERATUNG, § 260 ABS. 1 STPO	174
62. ÜBERSICHT	URTEILSABSTIMMUNG, § 263 ABS. 1 STPO.....	174
63. ÜBERSICHT	URTEILSVERKÜNDUNG, § 268 STPO	175
64. ÜBERSICHT	FEHLER BEIM EINSATZ EINES DOLMETSCHERS.....	176
65. ÜBERSICHT	FEHLER BEI DER ZEUGENBELEHRUNG, § 52 STPO I.....	177
66. ÜBERSICHT	FEHLER BEI DER ZEUGENBELEHRUNG, § 52 STPO II.....	178
67. ÜBERSICHT	VERSTOß GEGEN VEREIDIGUNGSVERBOTE	179
68. ÜBERSICHT	NEUSCHAFFUNG EINES ZEUGEN – DER ROLLENTAUSCH I.....	180
69. ÜBERSICHT	NEUSCHAFFUNG EINES ZEUGEN – DER ROLLENTAUSCH II.....	181
70. ÜBERSICHT	STRENG- UND FREIBEWIS, § 239 FF. STPO	182
71. ÜBERSICHT	AUFKLÄRUNGSPFLICHT, § 244 ABS. 2 STPO I	183
72. ÜBERSICHT	AUFKLÄRUNGSPFLICHT, § 244 ABS. 2 STPO II	184
73. ÜBERSICHT	DER BEWEISANTRAG, §§ 244 ABS. 3, 4, 245 ABS. 2 STPO I.....	185

74. ÜBERSICHT	DER BEWEISANTRAG, §§ 244 ABS. 3, 4, 245 ABS. 2 STPO II.....	186
75. ÜBERSICHT	DER BEWEISANTRAG, §§ 244 ABS. 3, 4, 245 ABS. 2 STPO III.....	187
76. ÜBERSICHT	DER BEWEISANTRAG, §§ 244 ABS. 3, 4, 245 ABS. 2 STPO IV	188
77. ÜBERSICHT	DIE (ZULÄSSIGE) ABLEHNUNG EINES BEWEISANTRAGS I	189
78. ÜBERSICHT	DIE (ZULÄSSIGE) ABLEHNUNG EINES BEWEISANTRAGS II	190
79. ÜBERSICHT	DIE (ZULÄSSIGE) ABLEHNUNG EINES BEWEISANTRAGS III	191
80. ÜBERSICHT	DIE (ZULÄSSIGE) ABLEHNUNG EINES BEWEISANTRAGS IV	192
81. ÜBERSICHT	UNMITTELBARKEITSGRUNDSATZ, § 250 STPO	193
82. ÜBERSICHT	AUSNAHMEN VOM UNMITTELBARKEITSGRUNDSATZ, § 250 STPO I	194
83. ÜBERSICHT	AUSNAHMEN VOM UNMITTELBARKEITSGRUNDSATZ, § 250 STPO II	195
84. ÜBERSICHT	DER ZEUGE VOM HÖRENSAGEN	196
85. ÜBERSICHT	VERLESUNGS- UND VERWERTUNGSVERBOT	197
86. ÜBERSICHT	§ 252 STPO - GRUNDLAGEN	198
87. ÜBERSICHT	§ 252 STPO - EINZELPROBLEME	199
88. ÜBERSICHT	BEFRAGUNG DES ANGEKL. UND ERKLÄRUNGSRECHTE, § 257 STPO	200
89. ÜBERSICHT	DIE PROZESSUALE TAT, § 264 STPO I.....	201

90. ÜBERSICHT	DIE PROZESSUALE TAT, § 264 STPO II.....	202
91. ÜBERSICHT	VERSTOß GEGEN DIE HINWEISPFLICHT, § 265 STPO I	203
92. ÜBERSICHT	VERSTOß GEGEN DIE HINWEISPFLICHT, § 265 STPO II	204
93. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO I.....	205
94. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO II.....	206
95. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO III.....	207
96. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO IV.....	208
97. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO V.....	209
98. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO VI.....	210
99. ÜBERSICHT	FEHLER IM ERMITTLUNGSVERFAHREN, § 261 STPO I	211
100. ÜBERSICHT	FEHLER IM ERMITTLUNGSVERFAHREN, § 261 STPO II	212
101. ÜBERSICHT	FEHLER IM ERMITTLUNGSVERFAHREN, § 261 STPO III	213
102. ÜBERSICHT	FEHLER IM ERMITTLUNGSVERFAHREN, § 261 STPO IV	214
103. ÜBERSICHT	FEHLER IM ERMITTLUNGSVERFAHREN, § 261 STPO V	215
104. ÜBERSICHT	FEHLER IM ERMITTLUNGSVERFAHREN, § 261 STPO VI	216
105. ÜBERSICHT	TILGUNGSREIFE	217
106. ÜBERSICHT	SACHRÜGE	218
107. ÜBERSICHT	STRAFZUMESSUNGSFRAGEN	219
108. ÜBERSICHT	DIE UMFASSENDE BEWEISWÜRDIGUNG, § 261 STPO I.....	220
109. ÜBERSICHT	BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE, § 261 STPO II.....	221
110. ÜBERSICHT	FORMULIERUNG DES REVISIONSANTRAGS I	222

111. ÜBERSICHT	FORMULIERUNG DES REVISIONSANTRAGS II	223
112. ÜBERSICHT	AUFBAU DES REVISIONSPROTOKOLLS.....	224
113. ÜBERSICHT	PROTOKOLLRÜGE.....	225
114. ÜBERSICHT	DER BEWEIS VON VERFAHRENSFEHLERN (HAUPTVERHANDLUNGSPROTOKOLL, § 274 STPO).....	226
115. ÜBERSICHT	FORMULIERUNGSBEISPIELE	227

Die Revision rügt den gemäß § 123 Abs. 2 StGB fehlenden Strafantrag, hinsichtlich des Betrugs liegen Verfahrensfehler und materiell-rechtliche Fehler vor.

Lösung

Es wird beantragt,

1. das Urteil des Gerichts (Ort) vom (Datum) – Aktenzeichen – aufzuheben, soweit der Angekl. wegen Hausfriedensbruchs verurteilt wurde,
2. das Verfahren insoweit einzustellen,
3. das Urteil des Gerichts (Ort) vom (Datum) – Aktenzeichen – wird mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben, soweit der Angekl. wegen Betrugs verurteilt wurde,
4. insoweit die Sache an einen anderen Strafrichter/eine andere Kammer des Gerichts (Ort) vom (Datum) – Aktenzeichen – zu erneuter Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen.

Die Revisionsklausur

Wird die Revision zu Protokoll des Urkundsbeamten der **Geschäftsstelle**³⁷ begründet, muss sich der Urkundsbeamte an der Anfertigung der Begründung gestaltend beteiligen und die **Verantwortung für ihren Inhalt übernehmen**. Daran fehlt es, wenn der Rechtspfleger als bloße Schreibkraft des Angekl. tätig wird und vom Angekl. vorgegebene Rügen ungeprüft übernimmt. Auch bei einem Juristen als Angekl. darf der Urkundsbeamte nicht als bloße Schreibkraft tätig werden³⁸.

Ziel der Revisionsklausur ist es die Studierenden auf die Praxis vorzubereiten. Ausgangspunkt ist § 345 Abs. 2 StPO, wonach die Revision zu Protokoll der Geschäftsstelle begründet werden kann. Funktionell zuständig für die Aufnahme der Revisionsbegründung zu Protokoll ist gem. § 24 RPfIG der Rechtspfleger; örtlich muss die Protokollerklärung bei der Geschäftsstelle des Gerichtes, dessen Urteil angefochten wird, abgegeben werden.

In der Praxis muss der Rechtspfleger also in der Lage sein, ein strafrechtliches Urteil auf mögliche Verfahrensfehler und Fehler in der Anwendung des materiellen Rechts hin zu prüfen. Ferner muss er eine ordnungsgemäße Revisionsbe-

³⁷ Zum Begriff der Geschäftsstelle im Strafverfahren: *Kral*, Strafverfahrensrecht, S. 170 ff.

³⁸ BGH, Beschluss vom 17.12.2015, 4 StR 483/15.

gründung fertigen können. Der Rechtspfleger muss an dieser Stelle die gleichen formellen Anforderungen erfüllen wie ein Strafverteidiger.

Aufgaben des Rechtspflegers im Rahmen der Revisionsbegründung

Der Rechtspfleger ist zur Aufnahme der Revisionsbegründung verpflichtet. Er ist keine bloße Schreibkraft des Angekl. **Ihm obliegt eine eigenständige Prüfung der vom Angekl. beabsichtigten Revisionsbegründung.** Hierin liegt der Sinn des Formerfordernisses. Die Pflichten des Rechtspflegers sind in Nr. 150 RiStBV³⁹ konkretisiert. Danach ist es seine Aufgabe, den wesentlichen Inhalt eines gewünschten Revisionsvorbringens in eine sachgerechte Form zu bringen und ihm einen klaren und angemessenen Ausdruck zu verleihen.

Der Protokollbeamte darf eine vom Angekl. entworfene Revisionsbegründung nicht einfach übernehmen, sei es in der Weise, dass er sich den Entwurf diktieren lässt oder ihn abschreibt, sei es, dass er den Begründungsentwurf körperlich übernimmt und mit Eingangs- und Schlussformel versieht, ihn als Anlage zum ansonsten inhaltsleeren Protokoll nimmt, schlicht mitunterschreibt oder nur in Empfang nimmt.

Den Rechtspfleger trifft eine prozessuale Fürsorgepflicht, die ihm auferlegt, auf die sachdienliche Fassung und Begründung der gestellten Anträge hinzuwirken.

Die Revisionsbegründung als Fall der notwendigen Verteidigung?

Die Beiordnung eines Pflichtverteidigers wird von der Rspr. dann nicht als erforderlich angesehen, wenn ein Rechtspfleger die Revision begründen kann. Begründet wird das mit dem Hinweis auf § 345 Abs. 2 StPO.

„Die Voraussetzungen für eine Pflichtverteidigerbestellung liegen nicht vor. Eine solche kommt vorliegend nur unter den Voraussetzungen des § 140 Abs. 2 StPO in Betracht. Maßgeblich ist, ob die Revisionsbegründung besondere Schwierigkeiten bereitet.⁴⁰ Allein die Annahme, das Revisionsrecht sei zu komplex und kompliziert, führt nicht dazu, in jedem Fall einen Verteidiger für das Revisionsverfahren beizuordnen.

Denn die in § 345 Abs. 2 StPO vorgesehene Möglichkeit, die Revisionsanträge und ihre Begründung zu Protokoll der Geschäftsstelle zu erklären, wird vom Gesetz als gleichwertig erachtet. Die Beiordnung ist aber immer dann

³⁹ Belehrungs-, Beratungs- und Mitwirkungspflichten.

⁴⁰ M-G/S, StPO, § 140 Rn. 29.

geboten, wenn zu besorgen ist, dass der als Urkundsbeamte tätige Rechtspfleger mit der Abfassung einer besonders schwierigen Revisionsbegründung überfordert sein könnte. So liegt der Fall hier jedoch nicht. In der Revisionsbegründung, mit der er gleichzeitig um Beiordnung ersucht, macht der Verteidiger u. a. geltend, dem Angekl. sei im Erkenntnisverfahren zu Unrecht kein Pflichtverteidiger beigeordnet worden. Der Angekl. erhebt also Verfahrensrügen. Zwar sind an Verfahrensrügen hohe formelle Anforderungen zu stellen. Jedoch war die zulässige Erhebung vorliegend ohne Einsichtnahme in die Verfahrensakten möglich. Die Akte ist nicht umfangreich und den für die Anbringung der Rüge notwendigen Akteninhalt hatte der Angekl. größtenteils selbst in der Hand. Lediglich auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung hatte er insoweit mangels eigenen Akteneinsichtsrechts zunächst keinen Zugriff. Mittels einer Abschrift aus der Akte (§ 147 Abs. 7 StPO) lässt sich dies ohne weiteres beheben. Damit ist es in diesem Falle ausreichend, den Angekl. auf die Möglichkeit der Begründung einer Revision zu Protokoll der Geschäftsstelle zu verweisen.⁴¹

Diese Verpflichtung und Verantwortungsübernahme stoßen in der Praxis und Wissenschaft auf erhebliche Bedenken:

„Der Rechtspfleger (§§ 24 Abs. 1 Nr. 1b, 25 RPflG) [tritt] an die Stelle des Rechtsanwalts [...] und [muss] als „Interessensvertreter“ des Angekl. fungieren [...]. Dass – abstrakt gesehen – der Rechtspfleger revisionsrechtlich vergleichbar fachkundig wie der [...] Verteidiger sein soll, ist eher fernliegend, bedenkt man, dass selbst die StA nicht selten Probleme hat, eine zulässige Verfahrensrüge zu erheben. Das Konzept, für die Revision, die zu Protokoll der Geschäftsstelle begründet wird, – zumindest im ersten Schritt – denselben Maßstab wie bei einem Strafverteidiger anzulegen, ist zwar konsequent, aber kaum zu vermitteln, und wird rechtsstaatlich in Anbetracht der Fehlerträchtigkeit der Revision umso bedenklicher, als sich Prinzipien für eine Fehlerverantwortung (anders als im Verhältnis zwischen Angekl. und Strafverteidiger) noch nicht herausgebildet haben. Zumindest erfährt die Position des Angekl. aber eine Absicherung, als dem Rechtspfleger in Nr. 150 Abs. 2–6 RiStBV umfassende Belehrungs- und Fürsorgepflichten auferlegt werden, die er zu beachten hat.“⁴²

⁴¹ LG Gießen, Beschl. v. 08.07.2013 – 7 Qs 108/13.

⁴² MüKo StPO, *Knauer/Kudlich*, § 345 Rn. 43: Neben diese rechtliche Zwitterstellung treten die faktischen Umstände: Über die „Kompetenz“ des Rechtspflegers besteht gemeinhin Streit, vorgebrachte Zweifel sind – um das Stichwort „Professionalisierung der Strafverteidigung“ nochmals zu bemühen – zumindest nachvollziehbar. Dem Beamten wird womöglich nicht nur die Erfahrung, sondern auch die Zeit fehlen, eine Rüge den Anforderungen der Obergerichte entsprechend abzufassen. Besteht der Angekl. auf einer Protokollierung unzulässiger Rügen, wird die Hemmschwelle des Rechtspflegers, diese weiterzuleiten auch nicht derart hoch sein, da er keinen „Ruf“ zu verlieren hat, mag er auch gegenüber seinem Dienstherrn Verpflichtungen haben. Letz-

Auch aus der Riege der Strafverteidiger kommt seit Jahrzehnten Kritik an der Rechtspflegerrevision:⁴³

„Der Rechtspfleger, zu dessen Protokoll das Rechtsmittel erklärt werden könnte, ist außerstande, diese notwendige Beratungsaufgabe, die alle Verfahrensaspekte (auch der Tatsacheninstanz) einbeziehen muss, zu bewältigen. Damit würde auch sein Aufgabenbereich als neutrale Justizperson gesprengt. Schließlich ist zu bedenken, dass ein generelles Wahlrechtsmittel die Justiz wohl veranlassen müsste, sowohl hinreichende Berufungs- als auch Revisions-Spruchkörper „vorzuhalten“, um der nicht von vornherein abschätzbaren Belastung durch die beiden Rechtsmittel gewachsen zu sein. Dies könnte in Verbindung mit der Ausweitung der notwendigen Verteidigung jedenfalls für eine mehrjährige Übergangszeit zu hohen Kosten führen. Diese wären angesichts der auch beim Wahlrechtsmittel notwendigen Intensivierung des Verfahrens vor dem AG schwerlich vertretbar.“⁴⁴

Das Revisionsprotokoll⁴⁵

Hauptaufgabe des Rechtspflegers ist es, eine formgerechte Revisionsbegründung in der Form eines Protokolls zu erstellen. Formell gelten die gleichen Anforderungen, die an die Revisionsbegründung durch den Strafverteidiger gestellt werden. Der Rechtspfleger darf also nicht als bloße Schreibkraft des Angekl. tätig werden und vom Angekl. vorgegebene Rügen ungeprüft übernehmen. Eine Unterschrift im Sinne eines „Akzeptanzvermerks“, ist – da der Rechtspfleger die Verantwortung übernimmt – nicht erforderlich.

Ein Prüfungsschema für den Rechtspfleger ergibt sich aus Nr. 150 RiStBV. Der Rechtspfleger ist gehalten sich zumindest das Urteil und das Hauptverhandlungsprotokoll beizuziehen. Zunächst muss der Rechtspfleger klären, welches Rechtsmittel der Angekl. einlegen möchte und entsprechend über die Folgen zu klären (Nr. 150 Abs. 1 RiStBV). Für die Aufnahme der Revisionsbegründung relevant sind Nr. 150 Abs. 2 bis 6 RiStBV.

Bei der Aufnahme des Revisionsbegründungsprotokolls ist folgende Vorgehensweise zu empfehlen:

terer wird die evtl. „Selbstschuld“-Mentalität des Rechtspflegers durchaus nachvollziehen können, zumal es auch nicht dessen Aufgabe sein kann, sich diejenigen Dinge anzuhören, die ein Strafverteidiger evtl. zurückgewiesen hat.

⁴³ Dahn, Die Begründung der Revision zu Protokoll gem. § 345 Abs. 2 StPO - ein Fossil, NStZ 1982, 345

⁴⁴ Dahn, Rechtsmittelreform im Strafprozeß?, NStZ 1999, 321.

⁴⁵ Ein Beispiel für ein Revisionsprotokoll findet sich bei: Kral, Strafverfahrensrecht, S. 125.

1. Schritt

Die notwendigen **Aktenbestandteile** (Urteil und Hauptverhandlungsprotokoll) sind **beizuziehen**.

2. Schritt

Belehrung über die Anforderungen einer Revisionsbegründung.

Der Rechtspfleger ist an den Wortlaut und die Form des zur Begründung der Revision Vorgebrachten nicht gebunden, wohl aber an dessen sachlichen Kern. Er nimmt in das Protokoll auch das Vorbringen auf, für das er die Verantwortung ablehnt; er belehrt den Angekl. über die sich daraus ergebenden Folgen und vermerkt diese Belehrung im Protokoll.

3. Schritt

Aufnahme des formgerechten Protokolls - § 344 StPO ist zu beachten.

Es muss ein konkreter Antrag gestellt werden. Wird ein Verfahrensverstoß geltend gemacht, so muss der prozessuale Vorgang, in dem der Mangel gefunden wird, z.B. die Ablehnung eines Beweisantrages oder eines Antrages auf Bestellung eines Verteidigers, genau wiedergegeben werden⁴⁶. Es genügt nicht, auf Aktenstellen Bezug zu nehmen.

BGH, Beschluss vom 14.5.2020 – 5 StR 672/19

„Sämtliche Verfahrensrügen sind bereits unzulässig erhoben. Es ge-

⁴⁶ BGH, Beschluss vom 9.4.2019 – 4 StR 38/19: „Danach ist der Beschwerdeführer zu einer so genauen Angabe der rügebegründenden Tatsachen verpflichtet, dass das Revisionsgericht allein aufgrund der Revisionsbegründungsschrift prüfen kann, ob der geltend gemachte Verfahrensfehler vorliegt, wenn die behaupteten Tatsachen bewiesen werden [...]. Wird beanstandet, das Tatgericht habe einen in der Hauptverhandlung gestellten Beweisantrag mit rechtsfehlerhafter Begründung abgelehnt, ist der Beschwerdeführer gehalten, den vollständigen Inhalt des Beweisantrags einschließlich der Antragsbegründung sowie den gerichtlichen Ablehnungsbeschluss vorzutragen [...]. Darüber hinaus müssen die im Beweisantrag oder in dem ablehnenden Beschluss in Bezug genommenen Unterlagen oder Aktenbestandteile mit der Begründungsschrift vorgelegt oder jedenfalls inhaltlich vorgetragen werden [...]. Schließlich sind auch alle Umstände, die für die Prüfung erforderlich sind, ob das Tatgericht den Beweisantrag rechtlich richtig gewertet und verbeschieden hat, mitzuteilen.

b) Hieran fehlt es. Die Revision gibt den Inhalt des gegen den Mittäter ergangenen Urteils, auf das in der Begründung des Beweisantrags und in dem den Beweisantrag ablehnenden Gerichtsbeschluss Bezug genommen wird, nicht wieder. Ohne Kenntnis dieses Urteils kann nicht geprüft und entschieden werden, ob die Ablehnung des Beweisantrags durch das Tatgericht rechtlichen Bedenken begegnet. Auf der Grundlage des Revisionsvorbringens ist die Verfahrensrüge jedenfalls unbegründet.“

nügt den Anforderungen an einen ordnungsgemäßen Revisionsvortrag (§ 344 Abs. 2 S. 2 StPO) nicht, sämtliche Verfahrenstatsachen im Sinne einer Nacherzählung der Hauptverhandlung zu referieren, statt bezogen auf die konkrete Rüge (lediglich) den insoweit relevanten Verfahrensstoff mitzuteilen. Es ist nicht Aufgabe des Revisionsgerichts, den Revisionsvortrag aus verschiedenen Unterlagen jeweils an passender Stelle zu ergänzen und dabei den Sachzusammenhang selbst herzustellen. Die Revision lässt einen klar strukturierten Vortrag und eine erkennbare Unterscheidung zwischen Revisionsvortrag und zum Teil wahllos eingestreutem Akteninhalt vermissen. Zudem werden die geltend gemachten Rechtsfehler teilweise nicht hinreichend konkret bezeichnet und dadurch die Angriffsrichtungen der Rügen nicht deutlich.“

Die Aufnahme des Protokolls setzt die Anwesenheit des Beschwerdeführers voraus. Eine telefonische Erklärung zu Protokoll ist nicht möglich. Das muss wegen der stets erforderlichen Beratung und Besprechung von Einzelfragen auch gelten, wenn nur die allgemeine Sachrüge erhoben wird. Das Recht des Revisionsführers, die Revision zu Protokoll der Geschäftsstelle zu erklären, besteht nur innerhalb der normalen Dienststunden. Das Fehlen der Unterschrift des Angekl. unter die zu Protokoll erklärte Revisionsbegründung berührt deren Wirksamkeit nicht.

Recht „kurios“ - BGH, Beschluss vom 06.03.1996 - 2 StR 683/95:

„[...] Neben der auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revisionsbegründung seines Pflichtverteidigers hat der Angekl. in einer am **7., 8., 9., 10., 15., 16., 17., 21., 22., 23., 24. und 28. 8. 1995** vom Rechtspfleger des LG protokollierten umfangreichen Erklärung die Revision mit der Sachrüge und zahlreichen Verfahrensrügen selbst begründet.

Der Angekl. hat am letzten Tag der Frist im Anhang zum Rechtspflegerprotokoll vom 28.8.1995 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsbegründungsfrist beantragt und dazu im Wesentlichen ausgeführt, ihm sei nicht ausreichend Gelegenheit gegeben worden, seine Revisionsbegründung vollständig zu Protokoll zu erklären.

Der in der Folge wiederholte und ergänzte Antrag hatte keinen Erfolg.

„Dass Verfahrensrügen, die innerhalb der Frist nicht erhoben worden sind, grds. nicht nachgeholt werden können, liegt in der Natur der Fristvorschrift. Nach

ständiger Rspr. des BGH kann das Institut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Revisionsbegründungsfrist nicht dazu dienen, die Form- und Fristgebundenheit der Revisionsbegründung zu unterlaufen. Eine besondere Verfahrenslage, bei der von diesem Grundsatz abgesehen werden kann, ist nicht schon darin zu sehen, dass der Rechtspfleger am letzten Tag der Frist um 16.34 Uhr sich geweigert hat, weitere 100 Seiten umfassende Ausführungen des Angekl. zu überarbeiten und zu Protokoll zu nehmen. Das Recht des Revisionsführers, die Revision zu Protokoll der Geschäftsstelle zu erklären, kann nur innerhalb der normalen Dienststunden bestehen. Ein amtliches Verschulden, das den Angekl. gehindert hat, seine Rügen innerhalb der Revisionsbegründungsfrist vollständig anzubringen, ist aber auch nicht deshalb gegeben, weil der Rechtspfleger nicht von Beginn der Frist an und nicht während seiner gesamten Arbeitszeit dem Angekl. zur Verfügung gestanden hat. Die den Form- und Fristvorschriften zugrundeliegende Abwägung zwischen dem Interesse der Allgemeinheit an der Gewährleistung einer funktionstüchtigen Rechtspflege und den Interessen des Revisionsführers, umfassend vorzutragen, kann auch hier nicht außer Betracht bleiben. [...] Bei Berücksichtigung des Umfangs der Sache, die zwei überschaubare Sachverhaltskomplexe umfaßte und 25 Verhandlungstage in Anspruch nahm, war die dem Angekl. gewährte Möglichkeit, an 12 Tagen jeweils zirka (2 1/2) Stunden eine Revisionsbegründung von mehr als 700 Seiten zu Protokoll zu erklären, ausreichend. Die Protokollaufnahme ist auch innerhalb angemessener Frist begonnen worden.“

Varianten der Revisionsklausur

Die Strafrechtsklausur im Examen ist üblicherweise keine reine Revisionsklausur, sondern wird mit Fragen des materiellen Strafrechts und des Strafvollstreckungsrechts kombiniert, wobei der Schwerpunkt regelmäßig auf den Fragen des Revisionsrechts liegt. An der Hochschule für den öffentlichen Dienst werden die Revisionsklausuren zunehmend mit Fragen der **Vermögensabschöpfung** kombiniert. Dies entweder als eigenständiger Teil oder im Rahmen der Sachrüge.

Inhalt jeder Revisionsklausur ist die Erstellung eines Gutachtens über die Erfolgsaussichten der Revision. Regelmäßig wird auch eine praktische Leistung verlangt. Entweder durch die Formulierung der Revisionsanträge oder die Erstellung des Revisionsprotokolls. Es genügt also nicht nur, das Strafverfahrensrecht zu beherrschen, auch das materielle Strafrecht ist immer Thema der Revisionsklausuren. **Sie müssen den vom Gericht festgestellten Sachverhalt auf etwaig verwirklichte Straftatbestände prüfen können.** Hierbei gilt, der Sachverhalt steht fest und darf nicht ausgelegt werden. Es besteht jedoch die Besonderheit, dass zunächst die rechtliche Würdigung des Ausgangsgerichts zu prüfen ist und

anschließend weitere Überlegungen zur Strafbarkeit anzustellen sind, da von Ihnen ein umfassendes Gutachten erwartet wird.

Bei einem Gutachten muss der Studierende dazu Stellung nehmen, ob eine bereits eingelegte oder (wie häufig) noch einzulegende Revision zulässig und begründet ist und damit Aussicht auf Erfolg hat. Bereits der Prüfungsmaßstab zeigt, dass hier Zulässigkeitsfragen eine wichtige Rolle spielen.

In der Klausur können Ihnen drei verschiedene Ausgangssituationen begegnen:

1. Revision gegen ein erstinstanzliches Urteil des LG, § 333 StPO.
2. Revision gegen ein Berufungsurteil des LG, § 333 StPO.
3. Sprungrevision gegen ein Urteil des AGs, §§ 333, 335 StPO (der typische Klausurfall).

Prüfungsgegenstand ist zumeist ein Urteil des AGs, um das „Sonderproblem“ der Sprungrevision prüfen zu können. Aber auch hier lassen sich ungewöhnliche Ausgangskonstellationen finden und so weitere Verfahrensarten abprüfen:

In Betracht kommt etwa ein Urteil nach einem beschleunigten Verfahren⁴⁷ oder nach einem Einspruch gegen einen Strafbefehl. Hier sollten in der Klausur die Spezialregelungen, etwa zur vereinfachten Einführung früherer Aussagen nach § 420 StPO, die über § 411 Abs. 2 S. 2 StPO auch für das Strafbefehlsverfahren gelten, beachtet werden, bevor man die Fehlersuche anhand der allgemeinen Normen für den Gang der Hauptverhandlung beginnt.

Auch die Revision gegen ein Berufungsurteil bietet sich für eine Revisionsklausur an, weil hier zwei zusätzliche Gesichtspunkte zu beachten sind:

1. Über die allgemeinen Prozessvoraussetzungen hinaus wird von Amts wegen geprüft, ob
 - die Berufung zulässig war und
 - das Berufungsgericht das Verbot der „reformatio in peius“ nach § 331 StPO beachtet hat.
2. Das Berufungsverfahren enthält einige Sonderregelungen, die zu beachten sind. Deshalb muss bei Revisionen gegen ein Berufungsurteil
 - zunächst geprüft werden, ob es Spezialregelungen, wie etwa in § 326 S. 2 StPO für das letzte Wort, gibt und

⁴⁷ Siehe hierzu: *Kral*, Strafverfahrensrecht, S. 142 ff.

- bei der Rüge von Verfahrensfehlern, die sich aus Verstößen gegen Regelungen des erstinstanzlichen Verfahrens ergeben, die Verweisungsnorm des § 332 StPO immer mitzitiert werden.

Herangehensweise

Unabdingbare Voraussetzung für die von uns empfohlene Vorgehensweise ist, dass die Klausur zunächst einmal komplett durchgelesen wurde, ohne dabei viel Zeit zu verlieren und gleich an die Lösung zu denken.

Im Anschluss halten wir folgende Prüfungsreihenfolge für sinnvoll⁴⁸:

1. Gibt es von Amts wegen zu berücksichtigende Verfahrenshindernisse bzw. fehlende Verfolgungsvoraussetzungen?
2. Liegen Verfahrensfehler vor?
 - Fehler, die Beweismittel betreffen?
 - Fehler, die das Verfahren betreffen?
3. Liegen Fehler vor, die mit der Sachrüge anzugreifen sind?
 - Unrichtige Rechtsanwendung auf den vom Gericht festgestellten Sachverhalt;
 - Fehler in der Strafzumessung;
 - Sonstige Fehler, wie Widersprüche, Verstöße gegen Denkgesetze oder unrichtige Darstellung;

⁴⁸ Schuster, Die Revisionsklausur – Teil 1, JA 2016, 60.

Checkliste

- **Bearbeitervermerk lesen** (reine Gutachterklausur oder auch Anfertigung eines Protokolls / Formulierung der Revisionsanträge?)
- **Zuordnungsskizze**
 - Zulässigkeitsfragen / Verfahrenshindernisse
 - Verfahrensrügen begründet/ unbegründet
 - Sachrügen begründet / unbegründet
- **Lesen des Sachverhalts**
 - **Markieren** „verdächtiger“ Fehler
 - **ggf. Einteilung des Protokolls nach prozessualen Abschnitten** (Einlassung, Zeugenvernehmung, Einführung von Beweisen, Ablehnung von Beweisanträgen, Ablehnung sonstiger Anträge und Fragen, weitere Beschlüsse zur Abwesenheit, Vereidigung etc.)
- **Besondere Probleme in der Zulässigkeit?**
- **Vergleich der verwerteten Beweise mit dem lauten Protokoll eingeführten Beweisen (für Inbegriffsrüge, § 261 StPO)**
- **Vergleich der Anklage mit der Verurteilung (Tatbegriff; richterliche Hinweise)**
- **Zuweisung der gefundenen Fehler**
 - Checkliste, ob Verfahrenshindernis
 - nach Zuweisung Grobgliederung
 - ggf. Kontrolle im Kommentar
 - in diesem Zuge auch Kontrolle für Verfahrensrügen, ob besondere Anforderungen an die Darstellung iSd. § 344 Abs. 2 S. 2 StPO bestehen
- **Je nach Ergebnis (sofern gefordert), Anträge ausrichten und ausformulieren**
- **Gutachten - Ausarbeitung der Rügen im Einzelnen**
- **Bei Erfordernis eines Protokolls:**
 - zunächst Gutachten vollständig abfassen
 - Anträge formulieren
 - Hinweis auf etwaige Verfahrenshindernisse
 - Sachrüge erheben
 - Verfahrensrügen wegen Darstellungsanforderungen ggf. vorziehen
- **Unterschrift (nicht die eigene!)**

Fehlerquelle nicht nur in der Praxis - § 344 Abs. 2 StPO

Der Beschwerdeführer muss die den Mangel begründenden Tatsachen bestimmt behaupten und dabei ohne Bezugnahmen und Verweisungen diese Tatsachen vollständig wiedergeben. Das bedeutet, dass Aktenteile, Schriftstücke oder Tonbandaufnahmen, auf welche die Verfahrensrüge sich stützen soll, **im Einzelnen bezeichnet und wörtlich bzw. wenigstens inhaltlich vollständig wiedergegeben werden müssen**. Die Revisionsbegründung muss demnach in der Weise eine geschlossene und vollständige Darstellung der Verfahrenstatsachen beinhalten, dass das Revisionsgericht ohne weitere Hinzuziehung der Aktenbestandteile eine Entscheidung treffen kann.⁴⁹

⁴⁹ MüKo StPO, StPO vor § 333 Rn. 32 ff.

14. Übersicht Die wichtigsten Verfahrenshindernisse

Positive Prozessvoraussetzungen	Negative Prozessvoraussetzungen
<ol style="list-style-type: none"> 1. Deutsche Gerichtsbarkeit, §§ 3 ff. StGB 2. Rechtsweg, § 13 GVG 3. Sachliche Zuständigkeit, § 6 StGB 4. Strafmündigkeit, § 19 StGB⁷⁷ 5. Verhandlungsfähigkeit: Fähigkeit, in und außerhalb der Verhandlung eigene Interessen vernünftig wahrzunehmen und die Verteidigung in verständlicher und verständiger Weise zu führen. 6. Wirksamer Strafantrag 7. Wirksame Anklage: Str. ist, inwieweit Mängel der Anklageschrift nachträglich im Hauptverfahren geheilt werden können. Dies erscheint dann problematisch, wenn durch die Mängel unklar wird, welche konkrete Tat rechtshängig wurde, also die Umgrenzungs- und nicht nur die Informationsfunktion der Anklage betroffen ist. 8. Wirksamer Eröffnungsbeschluss: Ähnlich steht es mit dem Eröffnungsbeschluss, hier ist wiederum strittig, ob dieser bei Fehlen später noch nachgeholt werden kann.⁷⁸ 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Keine anderweitige Rechtshängigkeit: Das Verfahren darf nicht bereits bei einem anderen Gericht rechtshängig sein. Rechtshängigkeit tritt nach mit dem Erlass des Eröffnungsbeschlusses ein, weil danach die Anklage durch die StA nicht mehr rückgängig gemacht werden kann, § 156 StPO. 2. Keine entgegenstehende Rechtskraft: Die Tat im prozessualen Sinne darf noch nicht abgeurteilt sein. Einer erneuten Verurteilung steht das Verbot des ne bis in idem gem. Art. 103 Abs. 3 GG entgegen. 3. Keine Verjährung, §§ 78 ff. StGB

⁷⁷ Zum Verfahren gegen Jugendliche: *Kral*, Strafverfahrensrecht, S. 145 ff.

⁷⁸ OLG Köln, Beschluss vom 04.02.2020 - 1 RVs 240/19: „Die fehlende Eröffnungsentscheidung ist auch nicht durch andere Beschlüsse oder Vorgänge im Rahmen des amtsgerichtlichen Verfahrens ersetzt worden. Zwar kann ein (konkludenter) Eröffnungsbeschluss auch in einer anderen, vor Erlass des erstinstanzlichen Urteils schriftlich ergangenen Entscheidung gesehen werden, der

30. Übersicht Rechtskreistheorie und Widerspruchslösung

Rechtskreistheorie und Abwägungslehre⁸⁷

Die **Rechtskreistheorie** stellt darauf ab, ob die verletzte Vorschrift dem Schutz des Rechtskreises des Beschuldigten dient, also vornehmlich dazu bestimmt ist, die Grundlagen seiner prozessualen Stellung zu sichern.

Der BGH kombiniert die Rechtskreistheorie mit der **Abwägungslehre**. Die Frage, ob aus einer rechtswidrigen Beweisgewinnung ein unselbstständiges Beweisverwertungsverbot folgt, beantwortet der BGH „... **jeweils nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach der Art des Verbots (Rechtskreis) und dem Gewicht des Verstoßes unter Abwägung der widerstreitenden Interessen (Abwägung) ...**“

Widerspruchslösung⁸⁸

Beweisverwertungsverbote führen dazu, dass das Gericht die vom Verbot betroffenen Beweise bei seiner Urteilsfindung nicht berücksichtigen darf. Tut es das gleichwohl und beruht das Urteil dann auf diesem Fehler, so können Verteidigung oder StA erfolgreich Revision einlegen.

Dabei ist jedoch Folgendes zu berücksichtigen:

Der verteidigte Angekl. hat im Interesse der Schonung von Justizressourcen die frühestmögliche zumutbare Geltendmachung einer Rechtsverletzung nutzen, um in der Hauptverhandlung vor dem Tatgericht die Frage des Verwertungsverbots eingehend prüfen und gegebenenfalls Abhilfe schaffen zu können.

Nach der „Widerspruchslösung“ muss bei einer zunehmenden Zahl von Beweisverwertungsverböten der Verwertung des Beweismittels rechtzeitig widersprochen werden.

Diese Pflicht trifft auch den Angekl., der ohne Verteidiger an der Hauptverhandlung teilnimmt, sofern er zuvor entsprechend durch das Gericht auf die Möglichkeit des Widerspruchs hingewiesen wurde. Der Widerspruch muss bis zu dem in § 257 StPO genannten Zeitpunkt erfolgen, also bis spätestens nach dem Ende der Beweisaufnahme.

Erfolgt der Widerspruch nicht oder verspätet, so ist eine Rüge des Verfahrensverstößes in der 2. Instanz nicht mehr möglich.

⁸⁷ BGH, Beschluss vom 21.4.2016, 2 StR 394/15.

⁸⁸ BGH, Beschluss vom 9.5.2018, 5 StR 17/18.

112. Übersicht Aufbau des Revisionsprotokolls

Ausgangspunkt für den Aufbau des Revisionsprotokolls ist § 344 StPO.

1. Unbedingte Behauptung eines bestimmten Verfahrensfehlers

Es dürfen keine bloßen Vermutungen oder Zweifel dargestellt werden. Die Angriffsrichtung muss eindeutig bestimmt werden. Die gefundenen Verfahrensfehler sind als Tatsachen zu behaupten.

2. Belegung des Verfahrensfehlers durch Tatsachen (§ 344 Abs. 3 S. 2 StPO)

Das Revisionsgericht muss ohne Akteneinsicht - also allein aufgrund des Revisionschriftsatzes die Rügen prüfen können. Eine Bezugnahme auf Fundstellen in den Akten oder Anlagen reicht nicht.

3. Tatsachenvortrag zur Beruhensfrage

Sofern sich die zur Beurteilung der Beruhensfrage § 337 StPO notwendigen Tatsachen nicht aus dem Urteil ergeben, müssen auch diesbezügliche Tatsachen vorgetragen werden. Ansonsten sind Ausführungen zum Beruhen in der Praxis zweckmäßig, aber nicht geboten. In der Klausur sind sie demgegenüber Pflicht!

Ist ein absoluter Revisionsgrund gegeben, genügt der Hinweis auf die betreffende Regelung in § 338 StPO. "Das Urteil beruht auf diesem Verstoß, § 338 Nr. (je nach Fall) 1 - 7 StPO".

1. Schritt: Unbedingte Behauptung des Verfahrensfehlers

2. Schritt: Belegung des Verfahrensfehlers durch Protokollzitat

"Das HV-Protokoll des XY-Gerichts vom ... enthält hierzu folgenden Eintrag: ..."

3. Schritt: Hinweis auf die Beweiskraft des Protokolls, § 273 StPO

4. Schritt: Rechtliche Ausführungen, worin der reversible Verfahrensfehler liegt

5. Schritt: Ausführungen zum Beruhen des Urteils auf diesem Fehler

38. Übungsfall Risiko der ordnungsgemäßen Faxübertragung

Revisionseinlegung - Fax - Form der Einlegung - Übertragungsfehler - Wiedereinsetzung in den vorigen Stand; §§ 43 ff., 341 StPO, § 126 BGB

Sachverhalt

Der Angekl. wurde (in seiner Anwesenheit) am 16. März (Montag) durch das AG München verurteilt. Hiergegen legte er am 23. März (Montag) per Telefax Revision ein. Aufgrund eines technischen Fehlers seitens des Faxgerätes des zuständigen Gerichts, wurde das Fax Schreiben erst am 25. März (Mittwoch) ausgedruckt, befand sich aber seit 23. März im Empfangsspeicher des Faxgeräts. Der Angekl. erhielt einen Sendebericht, wonach die Übertragung erfolgreich am 23. März (Montag) erfolgt sei. Auch der Ausdruck des Gerichts weist als Empfangsdatum den 23. März aus.

Wurde die Revision fristgemäß eingelegt?

Abwandlung

Aufgrund eines technischen Defekts seitens des Gerichts ging das Telefax tatsächlich erst am 24. März ein. Der Sendebericht des Angekl. weist den 23. März aus. Aufgrund einer Stellungnahme des Urkundsbeamten kann belegt werden, dass sämtliche Faxgeräte des Gerichts am 23. März nicht funktioniert haben.

Lösung

Die Revision ist schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle binnen einer Woche nach Verkündung des Urteils (§ 341 StPO), sofern der Rechtsmittelführer dabei anwesend war (§ 341 Abs. 1 StPO), oder nach Zustellung des vollständigen Urteils (§ 341 Abs. 2 StPO), bei dem Gericht, dessen Urteil angefochten wird, zu erheben.

Die Schriftform wurde hier mit der Einlegung per Fax gewahrt. Fraglich ist, ob auch die Einlegungsfrist gewahrt wurde. Die Revisionseinlegungsfrist endete hier mit Ablauf des 23. März. Die Einlegungsschrift wurde hier aber erst am 25. März ausgedruckt. Es stellt sich damit die Frage, ob auf dem Ausdruck oder auf den „Eingang“ im Sendespeicher abzustellen ist.

Für die Rechtzeitigkeit des Eingangs eines per Telefax übersandten Schriftsatzes kommt es nicht auf den Zeitpunkt an, zu dem die Rechtsmittelbegründungsschrift im Telefaxgerät des Gerichtes ausgedruckt worden ist. Entscheidend ist vielmehr, ob die gesendeten Signale bei Ablauf des letzten Tages der Frist vollständig empfangen, d.h. komplett gespeichert worden sind.

Hiervon ausgehend wurde die Revision fristgerecht eingelegt.

Schlagring als auch die Betäubungsmittel entweder sogar zeitgleich oder unmittelbar nacheinander folgend eingesteckt, zumindest aber auf Grundlage eines einheitlichen bewussten und auch zweckgerichteten Willens des Angekl. gleichzeitig unmittelbar am Körper mitgeführt worden sind. Dies gilt zumal in Konstellationen, in denen wie hier eine zweckgebundene Verknüpfung der beiden gesetzwidrigen Handlungen, namentlich etwa für den hier schon naheliegenden Fall vom Angekl. befürchteter oder gar erwarteter Auseinandersetzungen im Rahmen von Betäubungsmittelgeschäften, besonders nahe liegt. Es liegen zudem keine belastbaren Anhaltspunkte dafür vor, dass sich die Waffe auch schon vor dem Tattag im Besitz des Angekl. befand und es sich bei der vom ihm getragenen Kleidungsstück um den ständigen und mithin im Verhältnis zu den Betäubungsmitteln gegebenenfalls eher zufälligen Aufbewahrungsort gehandelt hat.

Mithin ist hier – *eine andere Ansicht ist gut vertretbar* – von einer prozessualen Tat im Sinne des § 264 StPO (Art. 103 Abs. 3 GG) auszugehen, sodass mit Rechtskraft des Strafbefehls Strafklageverbrauch eingetreten ist und der Angekl. nicht mehr hätte verurteilt werden dürfen. Das Verfahren hätte nach § 260 Abs. 3 StPO eingestellt werden müssen.

Revisionsantrag:

Das Urteil des [*genaue Bezeichnung des Gerichts und Urteils*] wird aufgehoben und das Verfahren nach § 260 Abs. 3 StPO eingestellt.

51. Übungsfall Eine unnatürliche Aufspaltung

Tatbegriff - Strafklageverbrauch; § 264 StPO, Art. 103 GG

Sachverhalt

Der Angekl. wurde durch das AG Landshut 10. Januar 2021 wegen Körperverletzung in Tateinheit mit Bedrohung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt. Gegenstand des Urteils war ein Vorfall vom 21.09.2020 gegen 10 Uhr. Dem Angekl. lag zur Last, dass er seine Ehefrau am Morgen des 21. Juni 2020 an der Wohnungstür überrascht, sie in die Wohnung gedrängt und schmerzhaft am Arm festgehalten habe. Nachdem sich das Geschehen ins Wohnzimmer verlagert hatte, hatte er ein Messer hervorgezogen und es auf die Zeugin mit der Drohung gerichtet, sie umzubringen.

Der Angekl. wurde ferner vor dem LG Landshut angeklagt, am 21.09.2020 gegen 11:30 Uhr seine Ehefrau vergewaltigt zu haben. Dieser Anklage lag zugrunde, dass man nach der Bedrohung versucht habe sich zu versöhnen, was jedoch ge-

scheitert sei. Der Angekl. hat sodann den Geschlechtsverkehr gegen den Willen der Geschädigten mit dieser unter Einsatz des Messers vollzogen.

Die Anklage vor dem LG wurde nach der rechtskräftigen Verurteilung durch das AG erhoben. Liegt ein Verfahrenshindernis vor?

Lösung

Fraglich ist, ob dem weiteren Verfahren ein dauerndes Verfahrenshindernis entgegensteht, weil durch das Urteil des AG **Strafklageverbrauch** eingetreten ist.

Dazu müsste das Urteil des AG dieselbe Tat betreffen. Der Begriff der Tat im Sinne des **Art. 103 Abs. 3 GG, § 264 Abs. 1 StPO** bestimmt sich dabei nach dem von der zugelassenen Anklage umschriebenen geschichtlichen Vorgang, innerhalb dessen der Angekl. einen Straftatbestand verwirklicht haben soll. Sie erstreckt sich auf das gesamte Verhalten des Täters, das nach natürlicher Auffassung ein mit diesem geschichtlichen Vorgang einheitliches Geschehen bildet.

Danach stehen der erste Übergriff des Angekl. auf seine Ehefrau am Vormittag des 21. Juni 2020 und ihre sich mit einem gewissen zeitlichen Abstand anschließende Vergewaltigung im Verhältnis der prozessualen Tatidentität.

Es liegt ein Verfahrenshindernis vor. Das Verfahren vor dem LG Landshut ist einzustellen, § 206a Abs. 1 StPO bzw. § 260 Abs. 3 StPO.

52. Übungsfall Einstellung nach § 153 StPO und Strafklageverbrauch

Opportunitätseinstellung - beschränkter Strafklageverbrauch; §§ 153, 153a StPO, Art. 103 GG

Sachverhalt

Das LG hat die Angekl. wegen Geldwäsche zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Gegen die Verurteilung wehrt sich der Angekl., da die StA das Ermittlungsverfahren zunächst nach § 153 Abs. 1 StPO ohne Zustimmung des Gerichts eingestellt hatte.

Liegt ein Verfahrenshindernis vor?

Lösung

Fraglich ist, ob eine Verfahrenseinstellung der StA nach § 153 Abs. 1 StPO **ohne**